

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 04 / 11 / 1999
C	<i>Stetivina</i>
	Rubrica

91



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

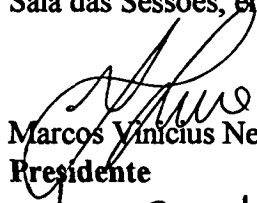
Processo : 10314.000205/95-68**Acórdão : 202-10.917****Sessão : 02 de março de 1999****Recurso : 107.807****Recorrente : BANCO FRANCÊS E BRASILEIRO S/A****Recorrida : DRJ em São Paulo - SP**

IOF – SUJEIÇÃO PASSIVA – Incabível o lançamento de ofício contra o responsável legal pela cobrança de tributo e seu respectivo recolhimento ao Tesouro Nacional, quando aquele se vê impedido de exercer tais atribuições, no momento da ocorrência do fato gerador, por razões a que não deu causa.
Recurso a que se dá provimento, por ilegitimidade passiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **BANCO FRANCÊS E BRASILEIRO S/A.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.** Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, Ricardo Leite Rodrigues e Oswaldo Tancredo de Oliveira.

Sala das Sessões, em 02 de março de 1999


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Tarásio Campelo Borgès
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Maria Teresa Martínez López, Luiz Roberto Domingo, Antônio Zomer (Suplente) e José de Almeida Coelho (Suplente).

cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10314.000205/95-68
Acórdão : 202-10.917

Recurso : 107.807
Recorrente : BANCO FRANCÊS E BRASILEIRO S/A

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra decisão de primeira instância administrativa que julgou procedente a exigência do Imposto sobre Operações Financeiras – IOF, incidente sobre parte das operações de câmbio para pagamento de mercadorias importadas pela AUTOLATINA BRASIL S/A, sob regime de *drawback*, na modalidade suspensão, por não terem sido aplicadas nos produtos exportados.

As importações foram processadas ao amparo do Ato Concessório nº 427-88/0006-3, de fls. 531, com prazo final para exportação em 14.01.90.

Segundo a denúncia fiscal, a instituição financeira, ora recorrente, na qualidade de responsável tributário, foi autuada em virtude de não ter cumprido a determinação contida na Notificação Fiscal anexa ao auto de infração, que dava ciência da descaracterização parcial do regime de *drawback* por inadimplemento do compromisso de exportar por parte da empresa AUTOLATINA BRASIL S/A, e comunicava a necessidade da cobrança e recolhimento do IOF incidente sobre o valor descaracterizado, no prazo regulamentar nela fixado.

O lançamento reporta-se a fatos geradores ocorridos entre 31.10.86 e 12.06.87.

Regularmente intimada da exigência fiscal em 24.01.95, a interessada instaurou o contraditório em 24.02.95, invocando sua ilegitimidade passiva e a decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, com as Razões de fls. 542/550, que leio em Sessão.

A autoridade monocrática entendeu improcedente a preliminar de decadência, amparada no artigo 173, inciso I, do CTN, considerando que “o Regime Especial de Importação ‘Drawback’ traz consigo particularidades na relação entre o fato gerador do tributo específico e o momento possível de seu lançamento. A legislação estabelece situação atípica dissociando a ocorrência desses fenômenos no tempo, de modo que a constituição do crédito tributário através do lançamento depende do inadimplemento do compromisso de exportar, relativamente às mercadorias importadas com o benefício.”



Processo : 10314.000205/95-68
Acórdão : 202-10.917

E conclui: *"Conforme Ato Concessório 427-0006-3, o prazo final para a efetiva exportação da mercadoria importada sob regime 'drawback' ocorreu em 14/01/90 (fls. 531 e 532), o que suscitou a possibilidade de se constituir o crédito tributário através do lançamento, após essa data."*

Quanto à alegada ilegitimidade passiva da então impugnante, a decisão recorrida está assim fundamentada:

"No que diz respeito à alegação de que houve erro por parte do fiscal autuante ao atribuir ao impugnante a qualidade de sujeito passivo da obrigação principal, deve-se observar que, em conformidade com o parágrafo único do art. 142 do CTN (Lei nº 5.172/66), a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

Dessa forma, a fiscalização tão-somente constituiu o crédito tributário, pelo lançamento, a partir da legislação pertinente, à vista do DL nº 1.783/80, art. 3º com a alteração dada pelo DL nº 2.471/88, art. 7º. Em consonância com o inciso II do art. 121 do CTN, optou o legislador por atribuir à Instituição Financeira, na qual se dá a operação do câmbio, o 'status' de responsável pelo pagamento do imposto, não consignando exceção à responsabilidade."

DL nº 1.783/80

Artigo 3º – São responsáveis pela cobrança do imposto e pelo seu recolhimento ao Tesouro Nacional, nos prazos e condições fixados pela Secretaria da Receita Federal:

III – nas operações de câmbio, as instituições autorizadas a operar em câmbio; (grifo nosso)

No que tange aos prazos, o item 4.4.6.2 'a' da Resolução 1.301/87, determina:

'2 – Sobre operações de câmbio, o imposto devido é cobrado do contribuinte na data da liquidação do contrato de câmbio observada a exceção a seguir:



Processo : 10314.000205/95-68
Acórdão : 202-10.917

a) no caso de descaracterização, total ou parcial, do regime especial de 'drawback', até o décimo dia subsequente do da ciência de sua comunicação feita pelo Banco Central.'

Logo, deflui-se que nas operações de câmbio, o imposto devido é cobrado do contribuinte na data da liquidação do contrato de câmbio, em primeira hipótese, e até o décimo dia subsequente do da ciência de sua comunicação feita pela Receita Federal (DL 2.471/88 – art. 8º), no caso de descaracterização, total ou parcial, do regime especial de 'drawback', como segunda hipótese.

Engana-se o impugnante ao afirmar que sua responsabilidade esgota-se com o fechamento do câmbio, pois, o mesmo dispositivo que determina a liquidação do contrato de câmbio como o momento para a cobrança do IOF, determina que, no caso de 'drawback', o IOF dever ser cobrado após a ciência da descaracterização do regime especial.

Deve ser enfatizado, ainda, que o autuado, ao utilizar o benefício de alíquota 'zero' nas operações de câmbio, benefício esse previsto na Resolução BACEN 1.301/87, subordinou a eficácia do ato à condição resolutória, enquanto esta não se realizar, qual seja, a descaracterização formal do 'drawback', vigorará o ato jurídico, podendo exercer-se desde o momento deste o direito por ele estabelecido; mas, verificada a condição, para todos os efeitos, se extingue o direito a que ela se opõe (art. 117 CTN e 119 CC), ou seja, o direito ao benefício da alíquota 'zero' na liquidação do câmbio, voltando a relação jurídica à situação original."

No Recurso Voluntário, a Recorrente reitera suas razões iniciais, com os argumentos de fls. 590/602, que leio em Sessão.

Cumprindo o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24.10.95, com a nova redação dada pela Portaria MF nº 180, de 03.06.96, a PFN apresentou contra-razões ao recurso, onde requer a manutenção do lançamento, em conformidade com a decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.000205/95-68

Acórdão : 202-10.917

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Preliminarmente, conforme relatado, a ora recorrente invoca sua ilegitimidade passiva tanto nas razões iniciais quanto nas razões de recurso.

A jurisprudência deste Colegiado é pacífica no sentido de exonerar o responsável legal pela cobrança de tributo e seu respectivo recolhimento ao Tesouro Nacional, quando aquele se vê impedido de exercer tais atribuições, no momento da ocorrência do fato gerador, por razões a que não deu causa.

Nesta matéria, adoto e transcrevo parte do voto condutor do Acórdão nº 201-70.645, da lavra do ilustre Conselheiro Expedito Terceiro Jorge Filho.

"Nas operações de câmbio são contribuintes do IOF, conforme art. 66 do CTN c/c o art. 2º do Decreto-Lei nº 1.783/80, os compradores de moeda estrangeira, que no caso dos autos foi a Autolatina Brasil S/A.

O parágrafo único do art. 121 do CTN especifica quem é sujeito passivo da obrigação tributária principal, e em seu inciso II, estipula que o responsável será sujeito passivo, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

O Código Tributário Nacional em seu art. 128 determina que a lei poderá, de modo expresse, atribuir a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador, a responsabilidade pelo crédito tributário.

Para atender o preceito da lei complementar, no tocante ao IOF, foi baixado o Decreto-Lei nº 1.783/80 que em seu art. 3º, inciso III, atribui às instituições financeiras autorizadas a operar com câmbio, a responsabilidade pela cobrança e recolhimento do imposto nas operações de câmbio.

Por sua vez a Resolução BACEN nº 1.301/87, em seu item 4.4.3.3, alíneas a e b, também impõe às instituições financeiras autorizadas a operar com câmbio a condição de responsável.



Processo : 10314.000205/95-68
Acórdão : 202-10.917

O fato gerador do IOF quando das operações de câmbio, segundo o art. 63, II, do CTN, se dá pela efetiva entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do interessado, em montante equivalente à moeda estrangeira ou nacional entregue aposta à disposição por este.

A Resolução BACEN nº 1.301/87 indica no seu item 4.4.2.1, alíneas a e b, que o fato gerador do IOF, nas operações de câmbio relativas as importações de bens e serviços, se dá com a liquidação do contrato de câmbio.

No caso dos autos o Recorrente, como ele próprio reconhece, era responsável pela cobrança e recolhimento do IOF. Porém, como se trata de importação realizada sob o regime especial de drawback, a alíquota do IOF é 0% (zero por cento), conforme item 4.4.5.5, alínea h, da Resolução BACEN nº 1.301/87. Portanto, houve fato gerado mas não havia imposto a cobrar da Autolatina Brasil S/A e, conseqüentemente, o Recorrente não podia ser considerado sujeito passivo da obrigação tributária principal, na condição de responsável, porque não havia tributo ou penalidade pecuniária a ser paga.

Com o descumprimento por parte da Autolatina Brasil S/A do programa de exportação, vinculado ao Ato Concessório, o IOF passou a ser devido. Entendeu a repartição fiscal que caberia ao Recorrente, na condição de sujeito passivo (responsável) proceder junto àquela empresa a cobrança do imposto e proceder o recolhimento, face ao disposto no item 4.4.6.2, alínea a, da Resolução BACEN nº 1.301/87.

Aqui também não há como imputar ao Recorrente a condição de responsável e, conseqüentemente, de sujeito passivo. Não há dispositivo legal que determine que o autuado seja responsável pela cobrança e recolhimento do IOF no caso de descumprimento do regime especial de drawback por empresa beneficiária.

Equivoca-se quem afirma que o item 4.4.6.2. alínea a, da Resolução BACEN nº 1.301/87, impõe às instituições financeiras que operam com câmbio a condição de responsável quando ocorrer a situação acima descrita. Como poderia a instituição financeira cobrar o imposto? Qual o instrumento legal que dá poderes a instituição financeira para exigir este imposto?

AST.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.000205/95-68
Acórdão : 202-10.917

Não há dispositivo legal que permita a uma instituição financeira que opera com câmbio exigir da empresa descumpridora do regime especial de drawback o imposto devido, como também não há dispositivo legal ou normativo que discipline a forma de cobrança desse imposto.

Portanto, só o Fisco poderia proceder a cobrança do IOF junto à empresa beneficiária do regime especial de drawback quando do descumprimento do mesmo.

A autuação deveria ser efetuada contra a Autolatina Brasil S/A, na condição de contribuinte, e não contra o ora Recorrente pois o mesmo não reveste a condição de responsável e, consequentemente, de sujeito passivo, quando do descumprimento do regime especial de drawback por parte da empresa beneficiária."

Com essas considerações, dou provimento ao recurso, por ilegitimidade passiva da instituição financeira, ora recorrente.

Sala das Sessões, em 02 de março de 1999

TARÁSIO CAMPELO BORGES